



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B

MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Radicado : 05001-23-31-000-2005-00973-01

Número Interno : 1232-2014

Demandante : Auditoría General de la República

Demandado : Municipio de Bello (Antioquia) – Concejo Municipal

Medio de control : Simple nulidad

Tema : Nulidad del artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, expedido por el Concejo Municipal de Bello (Antioquia)

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la Sentencia de 7 de noviembre de 2013, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Antioquia, negó las pretensiones de la demanda formulada por la Auditoría General de la República.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El 16 de febrero de 2005 la Auditoría General de la República, a través de apoderado judicial, presentó demanda de nulidad con solicitud de suspensión provisional, contra el artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, *“Por medio del cual se reajustan las escalas salariales y se dictan otras disposiciones de carácter prestacional”*, expedido por el Concejo Municipal de Bello.

1.1. El acto acusado

La Auditoría General de la República, a través de su apoderada, pretende que se declare la nulidad del artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, *“Por medio del cual se reajustan las escalas salariales y se dictan otras disposiciones de carácter prestacional”*, expedido por el Concejo Municipal de Bello; la norma acusada establece:

“Acuerdo número 036

Noviembre 27 de 1989

Por medio del cual se reajustan las escalas salariales y se dictan otras disposiciones de carácter prestacional.

*El Concejo Municipal de Bello, en uso de las
atribuciones que le confiere la Ley 11 y el
Decreto 1333 de 1986.*

Acuerda:

(...)

Artículo 10º. A partir del 1º de enero de 1990, la prima de vacaciones que se le reconoce a los Empleados Municipales, será el equivalente a veintiocho (28) días del salario básico que esté devengando al momento de ser reconocida.

(...)”.

1.2. Normas violadas y concepto de violación

La Entidad demandante indicó que los actos administrativos demandados infringen los artículos 1º, 2º, 113, 121, 121 inciso 2º, 150 numeral 19, literales e y f, 287 y 313 numeral 6º, de la Constitución Política, 12 de la Ley 4ª de 1192 y 1º y 5º del Decreto 1919 de 2002.

El concepto de violación es desarrollado por la libelista en dos cargos, encaminados a sostener que además de la trasgresión de normas constitucionales y legales en las que incurren los actos demandados, el Concejo Municipal de Bello excedió sus facultades e invadió la órbita de competencias del Congreso y del Presidente de la República, pues creó prestaciones legales.

Sostuvo que el acto administrativo demandado está viciado por nulidad sobreviniente, toda vez que con la expedición de la Constitución Política de 1991 quedó vedada la posibilidad de los entes territoriales para crear prestaciones salariales, que no estén acorde con los lineamientos trazados por el Congreso de la República en leyes marco y desarrollados por el Gobierno Nacional a través de decretos.

En ese sentido, afirmó que en lo que tiene que ver con vacaciones, de acuerdo con la normatividad vigente, los servidores públicos solo cuentan con una prima equivalente a 15 días de servicio, por cada año laborado, sin que a ese efecto la Entidad demanda pueda prorrogar ese término en forma unilateral.

2. Trámite procesal

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia mediante Auto de 21 de junio de 2005¹. En el mismo proveído se denegó la solicitud de suspensión provisional del Acuerdo demandado y se procedió a ordenar la notificación al Agente del Ministerio Público, a la Alcaldía y al Concejo Municipal de Bello. Finalmente se dispuso la respectiva fijación en lista.

3. Contestación de la demanda

La parte demandada guardó silencio.

4. Sentencia de primera instancia

¹ Folio 37 a 44.

El Tribunal Administrativo de Antioquia mediante Sentencia de 7 de noviembre de 2013² negó las pretensiones de la demanda.

Advirtió, que en el marco de la Constitución de 1886 los Entes territoriales tenían la potestad de crear factores salariales a través de actos administrativos.

Puso de presente, que en atención a que el acto administrativo censurado fue expedido en vigencia de la Constitución de 1886, se encontraba acorde al ordenamiento jurídico vigente en esa época.

En ese sentido, afirmó que las Asambleas Departamentales contaban con la facultad de crear prestaciones sociales en favor de sus empleados, competencia que igualmente era predicable de los Concejos Municipales.

Sostuvo que aun cuando esta Corporación había proferido algunos pronunciamientos referente a la falta de competencia de las entidades territoriales para crear prestaciones sociales, dichos precedentes no son aplicables al caso en concreto, puesto que las sentencias fueron proferidas con posterioridad a la promulgación de la Constitución Política de 1991.

5. El recurso de apelación

Inconforme con la decisión, la Auditoría General de la República interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia³, en el que reiteró los argumentos esgrimidos en el escrito de demanda.

² Folios 83 a 102

Adicionalmente, manifestó que la decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia carece de un estudio profundo del caso concreto, puesto que se limitó a citar sentencias proferidas por este Ente Colegiado, sin hacer un mayor análisis de legalidad del acto acusado.

Por otra parte, puntualizó que la sentencia que el *A quo* citó en su decisión, la cual constituye una providencia de la Sala Plena de esa Corporación, contradice los pronunciamientos realizados por esta Corporación en asuntos similares al estudiado.

6. Alegatos de conclusión

6.1. Parte actora

La Auditoría General de la República, presentó escrito de alegatos de conclusión⁴, en el que enfatizó en las razones de la demanda.

6.2. Parte demandada

La parte demandada guardó silencio.

7. Concepto del ministerio público

El Ministerio Público solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda⁵.

³ Folios 139 a 152.

⁴ Folios 202 y 203

Estableció que para el momento en que se expidió el Acuerdo censurado, el Concejo Municipal de Bello carecía de competencia para proferirlo, puesto que las entidades territoriales carecían de la facultad para crear factores salariales a través de actos administrativos a partir de la reforma constitucional de 1968.

Asimismo, aseveró que si el juicio de legalidad se realizara con base en la normatividad expedida con posterioridad a la Constitución Política de 1991, se llegaría a la misma conclusión, debido en que en el actual modelo jurídico la competencia para fijar el sistema prestacional de los servidores públicos está asignada en forma expresa al Congreso y al Presidente de la República.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El presente asunto es competencia de esta Corporación de conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 129 del Código Contencioso Administrativo, el cual prevé que el Consejo de Estado conoce en segunda instancia de las apelaciones contra las sentencias proferidas en primera instancia por los Tribunales Administrativos.

2. Problema jurídico

La Sala debe establecer si el artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, proferido por el Concejo Municipal de Bello se encuentra viciado de nulidad por carecer de competencia la autoridad que lo expidió y al mismo tiempo desconocer las normas superiores en que debió fundarse.

⁵ Folios 205 a 211.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, la Sala abordará el estudio de los siguientes aspectos (i) la competencia de los Concejos Municipales para crear factores salariales a la luz de la Constitución Política de 1886; (ii) la facultad de los Concejos Municipales para fijar factores salariales con la Constitución Política de 1991 y (iii) el caso concreto.

2.1. La competencia de los Concejos Municipales para crear factores salariales a la luz de la Constitución Política de 1886

Sea lo primero advertir, que con el fin de desarrollar este punto la Sala tomará las disposiciones de la Constitución Política de 1886, con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 1968⁶, por ser esta la normatividad aplicable al momento de proferir el acto administrativo demandado.

El numeral 9º del artículo 76 de la Constitución Política de 1886 establecía las competencias del Congreso de la República para dictar las normas referentes a las prestaciones sociales de los empleados, en los siguientes términos:

“Corresponde al Congreso hacer las leyes.

Por medio de ellas ejercer las siguientes atribuciones:

(...)

⁶ *“Por el cual se reforma la Constitución Política de Colombia”.*

9ª Determinar la estructura de la administración nacional mediante la creación de Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos, y fijar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de sus prestaciones sociales⁷.

(...)"

En consonancia con lo anterior, el numeral 21 del artículo 120 de la Carta de 1886 consagraba que correspondía al Presidente de la República, fijar los emolumentos y dotaciones de los empleados públicos, con arreglo a las disposiciones dictadas por el órgano legislativo. En lo pertinente se lee:

"Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

(...)

21. Crear, suprimir y fusionar los empleos que demande el servicio de los Ministerios, Departamentos Administrativos y los subalternos del Ministerio Público y señalar sus funciones especiales, lo mismo que fijar sus dotaciones y emolumentos, todo con sujeción a las leyes a que se refiere el ordinal 9.º del Artículo 76. El Gobierno no podrá crear a cargo del Tesoro obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales⁸.

(...)"

⁷ El texto transcrito corresponde a la norma vigente con posterioridad a la expedición del acto legislativo 01 de 1968.

⁸ De igual manera, el texto citado corresponde a la versión de la Constitución de 1886 con posterioridad a la reforma constitucional de 1968.

Respecto de las facultades de los Concejos Municipales la anterior Constitución Política, disponía que podían fijar la escala de remuneración de los servidores públicos de su jurisdicción, función que ejercerían respetando lo dispuesto en normas superiores. En efecto, el numeral 3º del artículo 197 de la Constitución Política de 1886 consagraba:

“Son atribuciones de los Concejos, que ejercerán conforme a la ley, las siguientes:

(...)

3. Determinar la estructura de la administración municipal, las funciones de las diferentes dependencias y las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos⁹.

(...)”.

En aplicación de las anteriores disposiciones se expidió la Ley 11 de 1986¹⁰, cuyo artículo 41 se refería a las prestaciones sociales de los servidores públicos del orden territorial, en los siguientes términos:

“El régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos municipales será el que establezca la ley, que también dispondrá lo necesario para que dentro del marco de su autonomía administrativa, los municipios provean al reconocimiento y pago de dichas prestaciones”.

⁹ Texto vigente a partir del Acto Legislativo 01 de 1968.

¹⁰ “Por la cual se dicta el Estatuto Básico de la Administración Municipal y se ordena la participación de la comunidad en el manejo de los asuntos locales”.

Dicho esto, para la Sala es claro que en vigencia de la Constitución Política de 1886, la fijación del régimen salarial y de prestaciones sociales de los servidores públicos estaba en cabeza del Congreso de la República a quien le correspondía dictar las normas para ello y del Presidente de la República, a quien le correspondía reglamentar las disposiciones legislativas a través de Decretos, sin que esta potestad reglamentaria pudiera exceder lo dispuesto en la Ley.

Por otra parte, los Concejos Municipales tenían un rol de ejecutor de los recursos dispuestos para cubrir la carga prestacional de los empleados públicos, sin que pudiera arrogarse la potestad de crear nuevas erogaciones a su cargo con carácter de factor salarial, debido a que su facultad se limitaba al reconocimiento y pago de los mismos.

En ese orden de ideas, esta Sala se refirió al tema bajo estudio en sentencia de 17 de marzo de 2011 (C.P. Víctor Alfonso Alvarado Ardila)¹¹, en la que se abordó el tema de la potestad de creación de prestaciones sociales en cabeza de los entes territoriales y se concluyó:

“Con posterioridad, se expidió el Acto Legislativo No. 1 de 1968, que modificó, entre otros, los artículos 76¹², 120¹³ y 187¹⁴ de la Constitución de 1886, introduciendo dos nuevos conceptos, el de escalas de remuneración, y el de emolumentos, el primero, debía ser establecido por el Congreso a nivel nacional; por las Asambleas a nivel departamental; y por los Concejos en el orden local, mientras que el segundo, le correspondía al Presidente de la República y al Gobernador, respectivamente.

¹¹ Radicado: 05001-23-31-000-2005-00076-01 (2055-2010); Demandante: Nidia Rosa López Cruz; Demandado: Departamento de Antioquia.

¹² Modificado por el Artículo 11, que establece las competencias del Congreso.

¹³ Modificado por el Artículo 41, que fija las competencias del Presidente.

¹⁴ Modificado por el Artículo 57, que consagra las competencias de las Asambleas Departamentales.

Por su parte, en dicha reforma se estableció que el régimen prestacional de los empleados del orden Nacional, era de competencia única y exclusiva del Congreso, ordinal 9 del artículo 76

(...)

Siendo así, es claro que la competencia para crear o suprimir un emolumento o factor prestacional o salarial no se encuentra radicada en las autoridades y corporaciones territoriales, pues a éstas les está permitido únicamente la determinación de la escala salarial y sus emolumentos dentro de la competencia concurrente que tienen con el Gobierno Nacional y el Congreso de la República”.

Posteriormente, en providencia de 26 de julio de 2012 (C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez)¹⁵ se reiteró el argumento antes planteado en la siguiente manera:

“Posteriormente, con el Acto Legislativo No. 1 de 12 de diciembre de 1968, que modificó, entre otros, los artículos 76, 120 y 187¹⁶, de la Constitución de 1886, estableció que el órgano encargado de determinar las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, era el Congreso, quien quedaba facultado para revestir pro tempore al Presidente de la República con precisas facultades extraordinarias para regular la materia.

(...)

Conforme a la normatividad analizada y al criterio jurisprudencial establecido por esta Corporación, el Concejo Municipal de Medellín carecía de competencia para crear emolumentos o factores prestacionales o salariales a favor de los mismos, pues se arrogó facultades, que conforme a la normatividad transcrita, están reservadas al Gobierno Nacional, potestad que éste ejecuta dentro de un marco trazado por el legislador, en este caso inicialmente bajo la potestad del

¹⁵ Radicado: 05001-23-31-000-2005-00971-01 (1865-2011); Demandante: Auditoría General de la República; Demandado: Municipio de Medellín – Concejo Municipal.

¹⁶ Modificado por el Artículo 57, que consagra las competencias de las Asambleas Departamentales.

Acto Legislativo de 1968, luego a través de la Constitución de 1991 y finalmente mediante la Ley 4ª de 1992”.

Dicho esto, para la Sala es claro que en el marco de la Constitución de 1886 las Entidades territoriales carecían de competencia, para crear o suprimir prestaciones sociales de los servidores públicos de su jurisdicción, pues tal prerrogativa estaba en cabeza del Congreso de la República, que excepcionalmente podía transferirla en forma temporal al Presidente de la República.

2.2 la facultad de los Concejos Municipales para fijar factores salariales con la Constitución Política de 1991.

Con la expedición de la actual Carta Política, se establece en forma clara que la competencia para expedir la reglamentación sobre el sistema salarial y prestacional de los servidores públicos radica exclusivamente en el Congreso y el Presidente de la República; adicionalmente, en la normatividad vigente se incorporó una prohibición expresa a los Entes territoriales para arrogarse esa facultad.

Los literales e y f del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, establece que son funciones del Congreso de la República en materia salarial y prestacional:

“Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. *Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:*

(...)

e. Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.

f. Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales”.

Seguidamente, la referida norma proscribió a los Entes territoriales arrogarse competencias del órgano legislativo en esta materia. En lo pertinente se lee:

“Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las Corporaciones públicas territoriales y estas no podrán arrogárselas”.

Bajo ese contexto, la Constitución Política radicó en cabeza del Presidente de la República, la potestad para reglamentar las disposiciones legislativas marco o cuadro, a través de Decretos, sin que le esté permitido desbordar lo dispuesto por el Congreso de la República de ninguna manera.

En Desarrollo del anterior postulado Constitucional, se expidió la Ley 4ª de 1992¹⁷; cuyo artículo 12 de la citada Ley se refiere al régimen de salarios y prestaciones de los empleados públicos, así:

¹⁷ “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política”.

“El régimen prestacional de los servidores públicos de la entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad”.

Dicho esto, se tiene que en el sistema jurídico creado a partir de la promulgación de Constitución Política de 1991, existe una competencia concurrente entre el Congreso y la Presidencia de la República para fijar los salarios y las prestaciones sociales de los servidores públicos del orden territorial; puesto que aquél le corresponde la expedición de la Ley marco con los aspectos generales sobre la materia y a este la reglamentación de la normativa, llevando al detalle lo dispuesto por el órgano legislativo. También resulta importante destacar que hay una prohibición expresa de índole constitucional, para que las Entidades territoriales puedan pronunciarse sobre ese particular.

3. El caso concreto

El Concejo Municipal de Bello, mediante el artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989 dispuso que los servidores públicos de ese municipio tendrían derecho a una prima de vacaciones, equivalente a 28 días de salario por año trabajado; en los siguientes términos:

“Artículo 10º, a partir del 1º de enero de 1990, la prima de vacaciones que se reconoce a los empleados Municipales, será el equivalente a veintiocho (28) días del salario básico que esté devengando al momento de ser reconocida”.

Dicho esto, la Sala observa que al momento de expedición del referido acto administrativo, la prima de vacaciones estaba reconocida como prestación salarial a favor de los servidores públicos del orden nacional, en una cuantía de 15 días de

salario por año de servicio; en efecto, los artículos 24 y 25 del Decreto 1045 de 1978 disponían¹⁸:

“Artículo 24º.- De la prima de vacaciones. La prima de vacaciones creada por los Decretos-Leyes 174 y 230 de 1975 continuarán reconociéndose a los empleados públicos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, en los mismos términos en que fuere establecida por las citadas normas.

De esta prima continuarán excluidos los funcionarios del servicio exterior.

Artículo 25º.- De la cuantía de la prima de vacaciones. La prima de vacaciones será equivalente a quince días de salario por cada año de servicio”.

Así las cosas, se advierte que el Concejo Municipal de Bello carecía de competencia para expedir lo referente a la prima de vacaciones de los servidores públicos del orden municipal, pues acorde con lo expuesto, esa prerrogativa estaba en cabeza del Congreso de la República.

Por otra parte, el hecho de que la prima de vacaciones fuera una prestación social reconocida en favor de los servidores públicos del orden nacional, no puede comportar un motivo para que el Concejo Municipal de Bello hubiese extendido su aplicación a los servidores de su jurisdicción, puesto que no existía una norma habilitante que lo permitiera.

En ese orden de ideas, la Sala destaca que en ausencia de una norma que permitiera crear prestaciones sociales, le estaba vedado al Concejo Municipal de Bello expedir acuerdos que crearan prestaciones sociales o factores salariales en favor de los servidores públicos.

¹⁸ “por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional”.

Es de destacar que de la lectura de la parte considerativa del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989 no es posible colegir la motivación de la Entidad demandada para crear la prima de vacaciones en el nivel territorial, pues se limita a esgrimir conceptos de orden técnico sin reparar en las razones legales que fundamentaron su decisión.

Aunado a lo anterior, se enfatiza en que aun cuando el artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, pretende reproducir y aplicar el concepto de prima de vacaciones contenida en las normas de la época; se reitera que no existía habilitación legal para ello.

Dicho esto, se destaca que este tema fue tratado por esta Sala en sentencia de 2 de octubre de 2014 (C.P. Gerardo Arenas Monsalve)¹⁹, en la que se concluyó:

“En efecto, al señalar que la “prima de vacaciones” reconocida a los empleados del Departamento de Antioquia equivale a quince días del valor del salario básico diario de éstos, la Asamblea Departamental de Antioquia reproduce y, en consecuencia, establece para el nivel territorial una disposición en materia prestacional²⁰ lo cual sin duda alguna resulta ajeno a sus competencias constitucionales y legales.

Similar razonamiento debe hacerse frente al incentivo por antigüedad²¹ dado que, contrario a lo manifestado en el epígrafe de la Ordenanza No. 02 de 2003²² la Asamblea Departamental de Antioquia no sólo se limitó a precisar la distinción entre la prima de vacaciones y el incentivo por antigüedad, lo que por sí mismo escapa a su competencia, sino que

¹⁹ Radicado: 05001-23-31-000-2008-00557-01 (0456-2011); Demandante: Claudia María Gómez Hoyos; Demandada: Departamento de Antioquia – Asamblea Departamental.

²⁰ **“Decreto 1045 de 1978: Artículo 5º.-** De las prestaciones sociales. Sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales, los organismos a que se refiere el artículo 2 de este Decreto o las entidades de previsión, según el caso, reconocerán y pagarán las siguientes prestaciones sociales: (...) **d) Prima de vacaciones** (...).”

²¹ **“Decreto 1042 de 1978: Artículo 42º.-** De otros factores de salario. Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios. Son factores de salario: a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto. (...).”

²² “Por medio del cual se precisan los alcances de la Ordenanza 53 del 27 de noviembre de 1979.”

varió el monto en el que se le reconocía a los servidores públicos departamentales el referido incentivo o factor salarial de acuerdo a la antigüedad acreditada para tal efecto.

En este punto cabe recordar, que a partir de la entrada en vigencia de la reforma constitucional de 1968, las Asambleas Departamentales fueron despojadas de la competencia que históricamente, a través del acto Legislativo No. 03 de 1910, les había sido asignada para establecer directamente los emolumentos, estos es, los salarios de los servidores públicos. Al respecto, debe precisarse, que desde la expedición del Acto Legislativo No. 01 de 1968 y, posteriormente, con la Constitución Política de 1991²³, la competencia para tal efecto pasó a ser concurrente; dado que el legislador establece los criterios y objetivos que debe tener en cuenta el Presidente de la República para establecer el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

Así las cosas, a la fecha en la que la Asamblea Departamental de Antioquia expidió la Ordenanza No. 02 de 11 de abril de 2003 ya no contaba con la facultad constitucional para establecer directamente emolumentos, y mucho menos prestaciones sociales, a favor de los servidores públicos del Departamento de Antioquia; por lo que al haber reproducido para el nivel territorial la disposición que preveía la prima de vacaciones y el incentivo por antigüedad se arrogó una competencia que, en vigencia de la Constitución Política de 1991, le estaba dada al legislador y al Presidente de la República”.

Así las cosas, es menester concluir que el artículo 10º del Acuerdo 036 de 1989, expedido por el Concejo Municipal de Bello está viciado de nulidad, pues, para la fecha de expedición de dicho acto esa Entidad carecía de competencia para expedir Acuerdos que crearan prestaciones sociales en favor de los servidores públicos de ese Municipio.

²³ **ARTICULO 150.** *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...) e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública (...).”.*

En gracia de discusión, si se contrastara el referido aparte de ese Acto Administrativo, con las disposiciones posteriores a la promulgación de la Constitución Política de 1991, habría de llegarse a la misma conclusión.

Lo anterior, en consideración a que si bien en la actualidad las prestaciones sociales de las que son beneficiarios los servidores públicos del orden nacional son igualmente aplicables a los del orden territorial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 1919 de 2002²⁴; el Concejo Municipal de Bello, no puede *motu proprio* conceder un mayor valor por concepto de la prima de vacaciones, que lo reconocido por el ordenamiento legal en favor de la generalidad de servidores públicos.

Corolario de lo anterior, se tiene que el artículo 25 del Decreto 1045 de 1978 se encuentra vigente en la actualidad, razón por la que no es dable que los entes territoriales reconozcan primas de vacaciones en mayor cuantía de lo establecido en esa norma, es decir, el equivalente a 15 días de salario por año de servicio.

Dicho esto, corresponde a la Sala determinar los efectos que surtirá esta providencia; en ese sentido, se observa que el artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, respecto del cual se decretará la nulidad, se encuentra vigente actualmente por lo que de su aplicación se han consolidado situaciones jurídicas en lo referente a la prima de vacaciones a que tienen derecho los servidores públicos del municipio de Bello (Antioquia), por lo que no es pertinente perturbar los derechos adquiridos de buena fe que surgieron en razón de ello.

²⁴ "Por el cual se fija el Régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos y se regula el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial".

En consecuencia, la presente sentencia de nulidad tendrá efectos «*ex tunc*», o sea, desde el momento mismo de la expedición del Acuerdo 036 de 1989; no obstante, se respetaran los derechos adquiridos por los servidores públicos del Municipio de Bello (Antioquia), inclusive sobre las doceavas causadas al momento de notificación de esta providencia.

III. DECISIÓN

Consecuencia de lo anterior, la Sala revocará la decisión de instancia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, y en su lugar, declarará la nulidad del artículo 10º del Acuerdo 036 de 27 de noviembre de 1989, expedido por el Concejo Municipal de Bello, por encontrar que esa disposición fue proferida sin competencia alguna por parte de la entidad demandada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. REVOCAR la sentencia de 7 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. DECLARAR la nulidad del artículo 10º del Acuerdo 036 de 1989, expedido por el Concejo Municipal de Bello (Antioquia).

TERCERO. Por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER